



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - UnB

FACULDADE DE DIREITO

***A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS CRÉDITOS DA ANATEL: O CASO DO
GRUPO OI***

Eduardo Favero

Brasília –DF

2017

Eduardo Favero

***A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS CRÉDITOS DA ANATEL: O CASO DO
GRUPO OI***

**Monografia apresentada à Faculdade
de Direito da Universidade de
Brasília como requisito parcial para a
obtenção do título de Bacharel em
Direito.**

**Orientador: Prof. Dr. Fabiano
Hartmann Peixoto.**

Brasília –DF

2017

Eduardo Favero

***A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS CRÉDITOS DA ANATEL: O CASO DO
GRUPO OI***

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Banca examinadora:

Prof. Dr. Fabiano Hartmann Peixoto (Orientador)
Universidade de Brasília

Prof. Antônio Augusto Brandão de Aras
Universidade de Brasília

Prof. Márcio Valadares
Universidade de Brasília

RESUMO

A recuperação judicial das empresas do Grupo Oi é a maior do Brasil, envolvendo R\$ 65 bilhões em dívidas. Desse montante, cerca de R\$ 11 bilhões refere-se a multas aplicadas pela Agência Nacional de Telecomunicações, devido a problemas na qualidade e na disponibilidade dos serviços prestados. O plano de recuperação judicial apresentado pelas recuperandas classifica tais créditos como quirografários e os insere no processo, a fim de que sejam negociados tais como os demais. A Procuradoria Federal Especializada defende que isso não poderia ocorrer, tendo em vista a natureza pública não tributária dos créditos, visão que é contestada pelo administrador judicial. O que for decidido pelo Poder Judiciário nesse caso determinará a forma pela qual dívidas de multas administrativas não pagas serão tratadas pelas empresas em recuperação judicial. Tanto a legislação como a jurisprudência podem ser utilizadas para defender ambos os lados. Tudo dependerá de como será equacionado o choque entre o princípio da preservação da empresa e os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público.

ABSTRACT

The judicial recovery of Oi Group companies is the largest in Brazil, involving R\$ 65 billion in debt. Of this amount, approximately R \$ 11 billion refers to fines imposed by the National Telecommunications Agency, due to problems in the quality and availability of the services provided. The judicial recovery plan presented by the recoverers classifies such credits as unsecured and inserts them in the process, so that they can be negotiated like the others. The Specialized Federal Prosecutor's Office of the agency maintains that this could not occur, given the non-tax public nature of the credits, which is challenged by the companies and the judicial administrator. What Will be decided by the Judiciary in this case will determine the way in which debts of unpaid administrative fines will be handled by companies undergoing judicial reorganization. Both legislation and case law can be used to defend both sides. Everything will depend on how the clash between the principle of the preservation of the company and the principles of supremacy and the unavailability of the public interest will be equated.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Anac	Agência Nacional de Aviação Civil
Anatel	Agência Nacional de Telecomunicações
CF88	Constituição Federal de 1988
CTN	Código Tributário Nacional
LEF	Lei de Execuções Fiscais
LFR	Lei de Falências e Recuperação Judicial
LGT	Lei Geral de Telecomunicações
PFE-Anatel	Procuradoria Federal especializada junto à Anatel
PRJ	Processo de Recuperação Judicial
TCE-PA	Tribunal de Contas do Estado do Pará
TJRJ	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
TRF2	Tribunal Regional Federal da 2ª Região
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 O CASO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA OI	11
1.1 A IMPORTÂNCIA DAS EMPRESAS DO GRUPO OI PARA O SISTEMA DE TELECOMUNICAÇÕES BRASILEIRO	11
1.2 O PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A PROPOSTA DA OI	12
2. ASPECTOS JURÍDICOS DOS CRÉDITOS DAS MULTAS ADMINISTRATIVAS E DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	14
2.1 MULTAS ADMINISTRATIVAS	14
2.2 CRÉDITOS QUIROGRAFÁRIOS.....	18
2.3 A NATUREZA NEGOCIAL DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	20
3. A CONTROVÉRSIA.....	25
3.1 DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO	26
3.2 DA NÃO SUBMISSÃO DE CRÉDITOS PÚBLICOS FEDERAIS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL	28
3.3 MULTAS DA ANATEL E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS	34
3.4 . AS DECISÕES JUDICIAIS	37
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	47

INTRODUÇÃO

A Lei de Falências e Recuperação Judicial atual (Brasil, 2005) expressamente declara, em seu art. 47, o princípio da preservação da empresa que, conforme menciona o professor Calixto (Souza Jr, 2007, p.43), se aplicado de forma coerente, pode ajudar em muito a recuperação empresarial.

Entretanto, também conforme Calixto (Souza Jr., 2007, p.43), a referida lei pressupõe e inclui outros princípios que não podem ser negados ou descumpridos, qualquer que tenha sido o grupo de interesses que mais influenciou sua elaboração. Como exemplo, há os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público.

A recuperação judicial do Grupo Oi é um exemplo concreto de choque entre tais princípios. A importância das recuperandas para o setor de telecomunicações brasileiro, o montante envolvido na recuperação judicial e, principalmente, a enorme dívida referente a multas aplicadas pela agência reguladora do setor são elementos que trazem dificuldade para o poder judiciário conduzir e decidir o caso.

Há argumentos tanto no sentido de se incluir os créditos das multas na recuperação judicial, como para deixá-los de fora. As regras existentes não resolvem totalmente a questão. O choque entre princípios é inevitável.

Assim, o tema deste trabalho é a controvérsia existente entre as empresas do Grupo Oi, tendo a seu lado o administrador judicial, e a Procuradoria Federal Especializada junto à Agência Nacional de Telecomunicações (PFE-Anatel), em torno da possibilidade de incluir tais créditos na recuperação judicial da Oi.

Como a doutrina, o juízo universal, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e o Superior Tribunal de Justiça tem se debruçado sobre essa questão? De acordo com a legislação, créditos de multas administrativas aplicadas por uma autarquia do Poder Público poderiam ser considerados como créditos quirografários e incluídos numa recuperação judicial?

Não são perguntas fáceis de serem respondidas, e abordam assunto extremamente atual e ainda não resolvido, que merece uma pesquisa mais

aprofundada, a fim de verificar como a questão tende a ser encaminhada pelo Poder Judiciário e quais argumentos podem ser aplicados na decisão, tanto para um lado, como para o outro.

Portanto, o objetivo geral deste trabalho é descrever e analisar a controvérsia existente entre a proposta do Grupo Oi, de incluir os créditos não tributários decorrentes de multas aplicadas pela Anatel no bojo do plano de recuperação judicial como créditos quirografários, e a posição da PFE-Anatel, de impugnar tal inclusão.

Os objetivos específicos do trabalho envolvem:

a) descrever a importância das recuperandas para o setor de telecomunicações brasileiro;

b) descrever a legislação que trata dos créditos da Fazenda Pública de natureza não tributária e como a doutrina e a jurisprudência a vêm interpretando;

c) descrever como a doutrina e a jurisprudência vêm considerando o conceito de crédito quirografário e a natureza do processo de recuperação judicial;

d) apresentar os principais argumentos utilizados por cada um dos lados envolvidos na controvérsia;

e) apresentar as decisões judiciais sobre o caso e os principais argumentos utilizados para os magistrados para decidirem (ou não) sobre o mérito da questão.

Inicialmente, vislumbrou-se a possibilidade de se testar a hipótese de que o tamanho e a importância das recuperandas estariam influenciando na condução do processo da recuperação judicial a fim de que os créditos das multas fossem inseridos na negociação. Entretanto, ante a dificuldade para se estabelecer critérios e parâmetros apropriados, optou-se por verificar a hipótese de que lacunas na legislação estariam contribuindo para que a controvérsia seja estabelecida, podendo a decisão do Poder Judiciário tender tanto para um lado como para o outro, dependendo do caso concreto.

A metodologia empregada foi a pesquisa documental, abrangendo legislação, doutrina e jurisprudência relacionada ao caso. Em alguns pontos, foi necessário

recorrer a notícias publicadas na mídia para sanar eventuais limitações de acesso à documentação necessária.

O primeiro capítulo descreve a importância das empresas para o setor de telecomunicações brasileiro: abrangência dos serviços prestados, o investimento envolvido, sua fatia de mercado, número de clientes, serviços estratégicos, montante de tributos recolhidos. Além disso, traz todo o histórico do pedido de recuperação judicial, as decisões iniciais do juízo de primeira instância, a proposta das recuperandas para tratar os créditos das multas aplicadas pela Anatel e a reação inicial da procuradoria federal.

O capítulo seguinte descreve os aspectos jurídicos, ainda em tese, que envolvem as multas administrativas, os créditos quirografários e o próprio processo de recuperação judicial, o qual será demonstrado que possui natureza negocial.

O terceiro capítulo descreve a controvérsia em si, trazendo e analisando os argumentos jurídicos envolvidos na defesa de cada uma das posições, e como o poder judiciário vem se posicionando (ou se omitindo) com relação à questão.

Finalmente, tentará se demonstrar a hipótese de que as lacunas e as ambiguidades na legislação contribuem para que haja a possibilidade de uma grande empresa como a Oi e as demais recuperandas do grupo poderem incluir créditos de multas no processo de recuperação judicial, pois o poder judiciário terá elementos para decidir favoravelmente tanto para um lado como para outro.

1 O CASO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA OI

1.1 A IMPORTÂNCIA DAS EMPRESAS DO GRUPO OI PARA O SISTEMA DE TELECOMUNICAÇÕES BRASILEIRO

O Grupo Oi, formado pelas empresas Oi S.A., Telemar Norte Leste S.A., Oi Móvel S.A., Copart 4 Participações, Copart 5 Participações, Portugal Telecom International Finance B.V e Oi Brasil Holdings Cooperatief U.A., requereu seu pedido de recuperação judicial na comarca da capital do Estado do Rio de Janeiro, em 20/06/2016(Grupo Oi, 2016), com base na Lei 11.101 (Brasil, 2005). O processo foi distribuído para a 7ª Vara Empresarial, cujo juiz titular é o Exmo. Sr. Juiz de Direito Fernando Cesar Ferreira Viana.

Conforme a inicial, as empresas do grupo possuem atuação relevante no mercado de telecomunicações brasileiro, estando presentes em todos os municípios brasileiros e atendendo aproximadamente setenta milhões de clientes. Seus serviços abrangem o fornecimento de telefonia fixa, telefonia móvel, internet e TV por assinatura, dentre outros. Possuem cerca de 330 mil km de cabos de fibra ótica instalados por todo o Brasil, correspondendo a um investimento de R\$ 14,9 bilhões.

Em sua petição, o Grupo Oi alega que é o maior prestador de serviços de telefonia fixa no Brasil, com um *market share* de 34,4%, com 14,9 bilhões de linhas em operação. Já na telefonia móvel, sua fatia de mercado chega a 18,52% e sua cobertura chega a 93% da população brasileira. Possui 5,7 milhões de acessos à internet banda larga e detém uma base de 1,2 milhão de assinantes de TV paga. Disponibiliza 2 milhões de *hotspots wifi*, mantidos em locais públicos, como aeroportos e shoppings centers.

Além disso, ainda conforme a inicial, o Grupo Oi presta, com exclusividade, serviços de telefonia e comunicação de dados a 100% das unidades do exército brasileiro localizadas na fronteira seca do Brasil e opera o sistema de telecomunicações da Estação Comandante Ferraz, base brasileira na Antártica, após ter realizado sua reconstrução após o incêndio ocorrido naquela unidade.

Menciona ainda que, no período de 2013 a 2016, o Grupo Oi recolheu mais de R\$ 30 bilhões aos cofres públicos em tributos. Conta com mais de 138,3 mil postos de

trabalho diretos e indiretos no Brasil. Proporciona, ainda, a integração das zonas e seções eleitorais que possibilitam a rápida apuração das eleições no Brasil.

1.2 O PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A PROPOSTA DA OI

Com dívidas na casa dos R\$ 65 bilhões, as empresas do grupo solicitaram, em 20/6/2016, o deferimento de seu pedido de recuperação judicial. Dentre essas dívidas encontra-se um montante que, segundo o Grupo Oi, seria de R\$ 11 bilhões e que se referem a multas administrativas aplicadas pela agência reguladora do setor às empresas do grupo (Grupo Oi, 2006a).

No dia seguinte, 21/6/2016, o Juiz Titular da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro deferiu tutela de urgência, suspendendo as ações e as execuções contra as empresas do grupo, assim como dispensando as recuperandas da apresentação de certidões negativas, incluindo as relacionadas às receitas administradas pela Anatel (TJRJ, 2016).

Na semana seguinte, o mesmo juiz deferiu o processamento da recuperação judicial das empresas do Grupo Oi, ratificando a decisão que concedeu a medida de urgência e determinando às recuperandas que apresentassem, em sessenta dias úteis da publicação da decisão, o plano de recuperação judicial (TJRJ, 2016a).

A primeira versão do plano, disponível para o público no site do administrador judicial, e apresentada pelo grupo em setembro de 2016 (Grupo Oi, 2016a), incluiu os créditos referentes às multas administrativas aplicadas pela Anatel no grupo dos créditos classe 3 – créditos quirografários. Como primeira proposta, a Oi desejava converter a dívida das multas em investimentos a serem realizados em infraestrutura de banda larga e, caso tal proposta não fosse aceita, caberia o parcelamento da dívida em vinte anos, com carência de dez anos, e com montante corrigido pela Taxa Referencial adicionado de 0,5% a.a.

Tal fato acarretou a reação da Procuradoria Federal Especializada junto à Anatel, a qual interpôs agravo de instrumento (Anatel, 2016) e, posteriormente, agravo interno (Anatel, 2016a) junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, buscando o reconhecimento de que tais créditos não estariam sujeitos às

deliberações da assembleia-geral de credores que analisará o plano de recuperação judicial do Grupo Oi.

Alega que “no plano a Oi pretende afastar as normas que disciplinam o pagamento de dívidas com o poder público e submeter ao crivo de credores privados regras de parcelamento, carência e correção da dívida que não estão previstas em lei”. Assim, estava estabelecida a controvérsia, tema deste trabalho. Todavia, antes de detalhar seus aspectos, é necessário analisar a legislação referente às multas administrativas, o conceito de crédito quirografário e a natureza do processo de recuperação judicial.

Tais análises possibilitarão melhor compreensão dos argumentos das partes e das decisões dos magistrados sobre o assunto.

2. ASPECTOS JURÍDICOS DOS CRÉDITOS DAS MULTAS ADMINISTRATIVAS E DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

2.1 MULTAS ADMINISTRATIVAS

A Lei 9.472 (Brasil, 1997), também denominada de Lei Geral de Telecomunicações (LGT), dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e, entre outras coisas, estabelece em seu art.82, que “o descumprimento das obrigações relacionadas à universalização e à continuidade ensejará a aplicação de sanções de multa, caducidade ou decretação de intervenção, conforme o caso”. Tal artigo encontra-se inserido no Título II – Dos Serviços prestados em regime público.

Assim, as concessionárias responsáveis pelo serviço de telefonia fixa, que é prestado em regime público, podem sofrer a sanção de multa, caso descumpram suas obrigações referentes à universalização ou à continuidade do serviço.

O mesmo pode ocorrer com as empresas autorizatárias dos demais serviços de telecomunicações, como telefonia celular, TV por assinatura e banda larga fixa, que são prestados sob regime privado. O art. 137 da LGT (Brasil, 1997), inserido no Capítulo II – Da autorização de Serviço de Telecomunicações - dispõe que “O descumprimento de condições ou de compromissos assumidos, associados à autorização, sujeitará a prestadora às sanções de multa, suspensão temporária ou caducidade”.

A referida lei estende, no art. 173, a possibilidade da aplicação de multa para os casos de infração da própria lei ou das demais normas aplicáveis, bem como da inobservância dos deveres decorrentes dos contratos de concessão, ou dos atos de permissão e autorização de serviço (Brasil, 1997). Tem como limite o montante de R\$ 50 milhões por infração cometida (Brasil, 1997, art. 179, *caput*) e pode também ser imposta à prestadora de serviço de telecomunicações em função de infração da ordem econômica (Brasil, 1997, art. 179, §2º).

Resta claro, portanto, que a Anatel possui legitimidade para aplicar multas administrativas como sanção de conduta inadequada de empresa prestadora de serviços de telecomunicações, seja prestados em regime público (concessão) ou privado (permissão ou autorização).

Mas qual seria a natureza jurídica dessas multas? O CTN (Brasil, 1966) esclarece que essas multas não são tributos, pois, em seu art. 3º, excepciona da definição de tributo as sanções de ato ilícito. Assim, pode-se afirmar que os créditos da Anatel referentes a tais multas não possuem natureza tributária. O CTN não define o que são as multas administrativas; apenas dizem o que elas não são.

A lei que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços das pessoas políticas (Brasil, 1964) esclarece um pouco mais essa questão. O art. 39, caput, dispõe que os créditos da Fazenda Pública podem ter natureza tributária ou não tributária. Como os créditos da Anatel não podem ser incluídos na primeira categoria, de fato estão incluídos na segunda.

Caso não equacionados a tempo, tais créditos devem ser inscritos como dívida ativa, segundo o art. 39, §1º, da referida lei (Brasil, 1964). O parágrafo segundo do mesmo artigo deixa isso ainda mais claro, quando afirma que multas de quaisquer origem ou natureza fazem parte da dívida ativa não tributária:

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, (...) (Grifou-se)

A Lei de Execuções Fiscais - LEF (Brasil, 1980) é outra norma chave para se entender a natureza jurídica da multa aplicada pela Anatel. Em seu art. 2º, caput e §2º, reitera o fato de que a dívida ativa pode ter natureza tributária ou não tributária, e no art.4º, §4º, aplica à dívida ativa não tributária o disposto nos artigos 186 e 188 a 192 do CTN (Brasil, 1966), dos quais vale a pena transcrever os trechos mais importantes para se compreender a forma pela qual a legislação trata as multas administrativas inscritas em dívida ativa:

Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

Art. 188. São extraconcursais os créditos tributários decorrentes de fatos geradores ocorridos no curso do processo de falência.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se aos processos de concordata.

Art. 190. São pagos preferencialmente a quaisquer outros os créditos tributários vencidos ou vincendos, a cargo de pessoas jurídicas de direito privado em liquidação judicial ou voluntária, exigíveis no decurso da liquidação.

Da leitura dos dispositivos acima combinados com o §4º do art.4º da LEF (Brasil, 1980), pode-se tirar as seguintes conclusões:

a) o crédito das multas deve ter preferência sobre quaisquer outros, exceto sobre os decorrentes das relações de trabalho;

b) no caso de recuperação judicial, instituto que sucedeu à concordata com o advento da LFR (Brasil, 2005), o crédito das multas têm natureza extraconcursal;

c) o crédito das multas, seja vencido ou vincendo, deve ser pago preferencialmente a quaisquer outros, no caso de liquidação judicial, instituto aplicado às instituições financeiras. Por analogia, poder-se-ia aplicar tal entendimento à recuperação judicial.

Sérgio Campinho (2015) reitera o entendimento acima exposto:

As pessoas jurídicas de direito público acima referenciadas poderão desfrutar de créditos de natureza não tributária, como, por exemplo, indenizações devidas em virtude de ilícito contratual ou extracontratual. Esses créditos, uma vez inscritos na dívida ativa, terão, a teor do § 4º, do artigo 4º, da Lei nº 6.830/80, o mesmo tratamento de preferência dos créditos tributários, aplicando-se-lhes, o art. 186 do Código Tributário Nacional. (grifou-se)

Da análise da legislação e da doutrina acima constata-se que os créditos tributários e os não tributários são espécies cujo gênero é o crédito público. Os primeiros decorrem da cobrança de tributos e se submetem a regime jurídico próprio previsto na Constituição Federal e no Código Tributário Nacional. Por sua vez, os créditos não tributários decorrem de outras espécies de arrecadação instituídas e cobradas por órgãos e entidades públicas, tais como as multas administrativas.

A jurisprudência do TRF da 2ª região também vai nesse sentido. Na apreciação do Agravo de Instrumento 00121981820164020000 (TRF2, 2016), de relatoria do Desembargador Paulo Bonfadini, consta que:

O § 7º do art. 6º da Lei nº 11.101/2005 não faz distinção entre crédito tributário e não tributário, sendo bastante claro ao afirmar que o deferimento da recuperação judicial não suspende o trâmite das execuções fiscais, exceto na hipótese de parcelamento concedido

nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação específica (grifou-se).

Assim, tanto o crédito tributário como o não tributário seriam espécies do gênero crédito fiscal, ou crédito público.

A PFE-Anatel, quando apresentou sua impugnação de crédito ao juízo universal reforçou o entendimento de que “é incontroverso que os créditos da ANATEL possuem natureza de crédito público federal” (Anatel, 2017). Ademais, traz a visão do próprio administrador judicial, o qual “entende ser a natureza jurídica do crédito público – se tributário ou não – o critério apto a compreender tais créditos como sujeitos ao processo de recuperação judicial”. A procuradoria, portanto, também defende a ideia de que os créditos devidos a multas aplicadas pela Anatel e já inscritos em dívida ativa têm natureza jurídica de créditos públicos não tributários.

As multas aplicadas pela Anatel podem se encontrar em estágios anteriores à inscrição em dívida ativa. Na impugnação mencionada acima (Anatel, 2017, p.30), a Anatel, além dos créditos já inscritos em dívida ativa, menciona que o Grupo Oi possui débitos referentes a multas constituídas (aquelas nas quais não cabe mais nenhum recurso), não constituídas (já com decisão de primeira instância, mas para as quais ainda cabem recursos) e estimadas.

Quando não há decisão de primeira instância no âmbito do processo sancionador, mas já existe um valor de aplicação estimado, as multas são consideradas no estágio “estimadas”. As multas podem ainda se encontrar em estágio “inicial”, caso não haja ainda estimativa para tal valor (Anatel, 2017, p.30).

De toda a sorte, o fato de existirem multas ainda não incluídas em dívida ativa, constituídas, não constituídas ou estimadas, ainda em processamento na agência reguladora, não afasta a natureza pública desses créditos, tendo em vista que o fundamento legal pelo qual foram impostas é o mesmo.

Conclui-se, portanto, que os créditos referentes às multas aplicadas pela Anatel devido a infrações cometidas pelas empresas prestadoras de serviços de telecomunicações, estando ou não inscritas em dívida ativa, possuem natureza de créditos públicos não tributários.

Além disso, cabem outras considerações a respeito da natureza jurídica das multas. Segundo Cesare Beccaria (1764), as multas encerram um caráter preventivo e redistributivo, integrando o direito sancionador, como pena aplicada pelo Poder Público às empresas do Grupo Oi pelo descumprimento de suas obrigações. É evidente que o infrator não poderia ser beneficiado pela repetição das multas porque não pagá-las jogando-as para um processo de recuperação judicial seria estimular a violação reiterada da norma, da lei, em proveito próprio.

Se fosse permitida a inclusão das multas num processo de recuperação judicial, todo concessionário ou autorizatário de serviço público poderia descumprir suas obrigações de prestar o serviço adequadamente, levar multas da agência reguladora e inseri-las como créditos quirografários num processo de recuperação judicial, onde obteria descontos e parcelamentos à revelia do poder público. Poderia, em tese, continuar com comportamento desleixado em relação ao consumidor e repetir o procedimento de cinco em cinco anos, que é o prazo mínimo que a lei estabelece entre uma recuperação judicial e outra (Brasil, 2005). Esse é um argumento poderoso, que derruba por terra a possibilidade de se inserir créditos públicos, decorrentes de multas aplicadas por agências reguladoras, em processos de recuperação judicial.

2.2 CRÉDITOS QUIROGRAFÁRIOS

Definições apropriadas de créditos quirografários na doutrina são difíceis de serem encontradas, pois supõe-se que seja um conceito simples, auto-definível ou definível por exclusão. Seriam aqueles créditos sem nenhum privilégio em concurso de credores e sem garantia real em caso de inadimplência do devedor.

Conforme Caio Mário da Silva Pereira (2012, p.387), o titular de crédito privilegiado tem uma “pretensão a ter seu crédito satisfeito antes dos credores quirografários com os recursos do patrimônio do devedor que não forem comprometidos pelas preferências decorrentes do crédito real”.

Caio Mário (2012), na última página de seu livro, traz a hodierna classificação dos créditos em caso de insolvência civil, trazendo os créditos quirografários como sinônimo de créditos simples, vindo por último na ordem de preferência, após os créditos com privilégios gerais.

O Título X do Código Civil Brasileiro (Brasil, 2002) – Das Preferências e Privilégios Creditórios também não se preocupa em definir crédito quirografário. Apenas estabelece que os créditos reais preferem aos pessoais de qualquer espécie (art. 961) e define quais créditos terão privilégio especial (art. 964) e privilégio geral (art. 965).

O Código Civil traz a expressão “quirografário” por cinco vezes em seu texto e em nenhuma delas a define. Apresenta os direitos e deveres dos credores quirografários. São eles:

Art. 158. Os negócios de transmissão gratuita de bens ou remissão de dívida, se os praticar o devedor já insolvente, ou por eles reduzido à insolvência, ainda quando o ignore, poderão ser anulados pelos credores quirografários, como lesivos dos seus direitos.

Art. 162. O credor quirografário, que receber do devedor insolvente o pagamento da dívida ainda não vencida, ficará obrigado a repor, em proveito do acervo sobre que se tenha de efetuar o concurso de credores, aquilo que recebeu.

Art. 994 § 2º A falência do sócio ostensivo acarreta a dissolução da sociedade e a liquidação da respectiva conta, cujo saldo constituirá crédito quirografário.

Art. 1.084 § 1º No prazo de noventa dias, contado da data da publicação da ata da assembléia que aprovar a redução, o credor quirografário, por título líquido anterior a essa data, poderá opor-se ao deliberado.

Art. 1.509. O credor anticrético pode vindicar os seus direitos contra o adquirente dos bens, os credores quirografários e os hipotecários posteriores ao registro da anticrese. (grifou-se)

A definição da professora Nadialice Francischini (2013) traz um novo elemento ao conceito, quando afirma que “os créditos quirografários são aqueles que decorrem somente do simples acordo de vontade entre as partes”. Tem como garantia a simples promessa do devedor. Assim, ambas as partes, devedor e credor, escolhem, em homenagem à autonomia da vontade, normalmente por meio de contrato, criar vínculo obrigacional em que o devedor terá que pagar determinada quantia ao credor, mas sem oferecer garantia real.

Carlos Roberto Gonçalves (2014, p.734) afirma que os credores quirografários só têm direito às sobras de eventual produto de arrecadação com a venda do bem dado em garantia real, pois a preferência é do credor pignoratício ou hipotecário.

As garantias pode ser, ainda segundo Gonçalves (2014, p.734), pessoais ou reais. As pessoais ou fidejussórias são aquelas “em que terceiro se responsabiliza pela solução da dívida, caso o devedor deixe de cumprir a obrigação”. É relativa, pois o fiador pode se tornar insolvente por ocasião do vencimento da dívida. Já a real seria mais eficaz, “visto que vincula determinado bem do devedor ao pagamento da dívida”.

Os créditos quirografários, portanto, são créditos simples, sem preferência sobre nenhum outro por ocasião de concurso de credores, e provêm de relação obrigacional, celebrada por livre vontade das partes, não dispondo de garantia real para seu cumprimento. Assim, as multas administrativas, por serem produto da sanção estatal, e não da autonomia da vontade, não poderiam ser classificadas como créditos quirografários.

2.3 A NATUREZA NEGOCIAL DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A LFR (Brasil, 2005) regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Em seu artigo 47 estabelece o objetivo da recuperação judicial:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Ao revogar a lei de falências anterior, o Decreto-Lei 7.661 (Brasil, 1945), que trazia, em seu Título X, o instituto da concordata, a nova lei apresenta o instituto da recuperação judicial em seu lugar, colocando a preservação da empresa e sua função social como o objetivo maior do processo.

Nesse sentido, afirma Sztajn (Souza Jr., 2007):

Nítido o abandono da visão informadora da legislação revogada que dava prioridade, por entendê-lo mais adequado, retirar do meio (do mercado) o comerciante inábil ou inepto que pudesse aumentar o risco inerente à atividade comercial. Tanto é que, indeferido, por qualquer motivo, o pedido de concordata preventiva, a decretação da falência era compulsória. Agora, antes de determinar a quebra analisam-se as probabilidades de sobrevivência do negócio, sob mesma ou outra administração, com o que se altera o foco da tutela que anteriormente era o mercado de crédito e a confiança, para, mantida esta, tutelar o devedor de boa-fé.

É nítido que o instituto da recuperação judicial veio substituir o da concordata, entretanto trazendo novos elementos e mecanismos visando fortalecer o princípio da

preservação da empresa. Nesse sentido, Mauro Rodrigues Penteado (Souza Jr., 2007) afirma que “tanto a recuperação judicial, quanto a extrajudicial, constituem sucedâneos da concordata”. A diferença entre os institutos estaria no fato de que a concessão pelo juiz da recuperação pressupõe a aprovação dos credores, seja pela ausência de objeções ao plano seja pela aprovação da assembleia-geral de credores.

O Ministro Herman Benjamin, do Superior Tribunal de Justiça, no voto condutor do RESP 1480559-RS (STJ, 2014), deixa ainda mais claro o fato de que a concordata veio substituir a recuperação judicial e que seu caráter negocial estaria restrito aos credores privados: “Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados”.

O mecanismo da recuperação judicial permite aos credores da empresa em dificuldades econômico-financeiras negociarem uma solução que evite a falência da sociedade em questão, preservando a atividade e os empregos dos trabalhadores.

O art. 41 da Lei de Falências (Brasil, 2005) estabelece as classes de credores que poderão compor a assembleia-geral, a qual irá deliberar sobre a apresentação do plano de recuperação judicial, a ser homologado pelo juiz:

Art. 41. A assembléia-geral será composta pelas seguintes classes de credores:

I – titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho;

II – titulares de créditos com garantia real;

III – titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados.

IV - titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte.”

Os artigos 42 e 45 da LFR (Brasil, 2005) trazem os critérios para aprovação da proposta de plano de recuperação judicial:

Art. 42. Considerar-se-á aprovada a proposta que obtiver votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembléia-geral, exceto nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial nos termos da alínea *a* do inciso I do **caput** do art. 35 desta Lei, a composição do Comitê de Credores ou forma alternativa de realização do ativo nos termos do art. 145 desta Lei.

Art. 45. Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, todas as classes de credores referidas no art. 41 desta Lei deverão aprovar a proposta.

§1º Em cada uma das classes referidas nos incisos II e III do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes.

§2º Nas classes previstas nos incisos I e IV do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito. (grifou-se)

Assim, resta claro que o procedimento para aprovar o plano de recuperação judicial é negocial. Somente com a negociação bem conduzida em cada uma das classes, possibilitando o atingimento das maiorias necessárias, será possível a aprovação do plano.

Até mesmo com a incorporação do instituto do “*cram down*” pela legislação brasileira, no art. 58, §1º, da LFR (Brasil, 2005), que permite ao juiz conceder a recuperação judicial com base em plano não aprovado da forma estabelecida no art. 45, há requisitos a serem atendidos para que o juiz possa proceder dessa forma, que também dependem de negociação, a saber:

I – o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembléia, independentemente de classes;

II – a aprovação de 2 (duas) das classes de credores nos termos do art. 45 desta Lei ou, caso haja somente 2 (duas) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 (uma) delas;

III – na classe que o houver rejeitado, o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, computados na forma dos §§ 1º e 2º do art. 45 desta Lei (grifou-se).

Mauro Penteado afirma, ainda, que o papel do juiz na recuperação judicial seria, em princípio, meramente sancionatório (Souza Jr., 2007), nos brindando com a seguinte conclusão:

a nova Lei disciplina um negócio jurídico privado, bilateral porque celebrado por duas partes:

(i) de um lado o devedor, que apresenta o Plano, e aqui o pólo contratual é unisubjetivo, pouco importando o que deve suceder na prática, ou seja, que tal Plano tenha sido estruturado adrede e de comum acordo com seus principais credores;

(ii) do outro lado, na relação bifronte, com direito e obrigações ditos “co-respectivos”, todos os demais credores, num pólo que é plurisubjetivo, composto por aqueles que aceitaram a proposta tacitamente ou pelo silêncio, no prazo previsto no art. 55, durante o qual poderiam ter apresentado objeções (art. 111 do CC), ou sujeitos, por força de lei e segundo princípio hoje pouco discutível em matéria empresarial – e os conclaves de acionistas das S/A fazem prova da

asserção – à deliberação majoritária da assembléia-geral de credores.
(grifou-se)

Assim, poder-se-ia afirmar que o instituto da recuperação judicial possui natureza negocial, envolvendo negócio jurídico privado, possibilitando que, por meio de negociações, o devedor e os credores cheguem a um denominador comum que possibilite a preservação da empresa, a manutenção dos empregos, sem descuidar de atender aos interesses dos credores.

Corroborar esse entendimento a afirmação da Procuradoria Federal da Anatel, em sua impugnação de crédito no PRJ (Anatel, 2017):

Os créditos não tributários das pessoas jurídicas de Direito Público são inegociáveis e, portanto, não podem se sujeitar a uma recuperação judicial, que pressupõe a plena liberdade negocial típica das pessoas jurídicas de direito privado (...)

Extraí-se do dispositivo acima que a recuperação judicial seria uma forma de se preservar a empresa, sua função social e estimular à atividade econômica. Para tanto, a recuperação judicial intenta aproximar credores e devedor para que juntos negociem quantos aos débitos existentes. Percebe-se assim natureza eminentemente negocial quanto à aprovação do plano de recuperação judicial.
(grifou-se)

Francisco Sátiro também se manifesta pela natureza negocial da recuperação judicial:

A razão do arcabouço processual da recuperação judicial é a superação dos obstáculos representados pela livre negociação simultânea com vários credores, cada um deles buscando a satisfação egoística de seus interesses. Em outras palavras, o processo de recuperação judicial é, na verdade, simplesmente um meio, uma ferramenta de construção de uma solução negociada entre devedor e seus credores e, obviamente, de preservação das premissas contratadas. Isso significa que o plano de recuperação judicial, não obstante construído no âmbito de um processo judicial, tem natureza de negócio jurídico celebrado entre devedor e seus credores. (grifou-se) (Souza Jr., 2007)

A razão do arcabouço processual da recuperação judicial é a superação dos obstáculos representados pela livre negociação simultânea com vários credores, cada um deles buscando a satisfação egoística de seus interesses.

Em outras palavras, o processo de recuperação judicial é, na verdade, simplesmente um meio, uma ferramenta de construção de uma

solução negociada entre devedor e seus credores e, obviamente, de preservação das premissas contratadas. Isso significa que o plano de recuperação judicial, não obstante construído no âmbito de um processo judicial, tem natureza de negócio jurídico celebrado entre devedor e seus credores. (Souza Jr., 2013)

Livia Gutierrez (2016) resume bem no que consiste o procedimento de recuperação judicial:

embora o procedimento recuperacional seja marcado pela participação judicial e fiscalização do Ministério Público em diversos momentos, ele redundava essencialmente na elaboração de um acordo amplo e de cumprimento conjunto, submetido à avaliação, votação e aprovação, ou não, pela maioria dos credores.

Outros doutrinadores (Scalzilli e outros, 2016, p. 224) também defendem a natureza contratual da recuperação judicial, oriunda de negociação entre devedor e credores:

A disciplina da recuperação judicial resgatou o sentido etimológico do termo 'acordo', que restou esquecido pela consolidação da expressão 'concordata'. Sua natureza contratual (pois resulta em um acordo firmado entre devedor e seus credores) abandonou a natureza de favor legal que era apanágio do regime concordatário anterior (grifou-se).

Assim, pode-se vislumbrar a recuperação judicial como um procedimento negocial, para que os credores consigam debater e encontrar a melhor solução possível, que permita o soerguimento da empresa e o atendimento aos interesses dos credores. Créditos públicos não podem ser negociados, tendo em vista o princípio da indisponibilidade do interesse público. Como poderiam ser incluídos numa recuperação judicial?

Sabe-se que o referido princípio não é absoluto, entretanto é complexo para o administrador público abrir mão da legalidade e negociar créditos públicos. Tal fato não significa que não haja alternativas para que o devedor quite suas dívidas dentro da lei. Como exemplo, a Medida Provisória 780/2014, recentemente convertida em lei (Brasil, 2017), oferece diversas alternativas de parcelamento para devedores de débitos não tributários nas autarquias federais. Uma delas (art. 2º, §4º) oferece parcelamento em até 240 vezes. Até o presente momento, o Grupo Oi não concordou com tais condições.

3. A CONTROVÉRSIA

No plano de recuperação judicial apresentado pelo Grupo Oi em setembro de 2016 (Grupo Oi, 2016a) os créditos não tributários decorrentes das multas aplicadas pela Anatel foram colocados na classe III, a dos créditos quirografários. Em maio de 2017 foi publicada pelo administrador judicial a relação de credores (Wald, 2017), contendo sua classificação e o montante de créditos devido a cada um deles, sendo os créditos da Anatel, no valor de R\$ 11 bilhões, reiterados como quirografários.

Seria isso uma afronta direta ao art. 6, §7º, da LFR (Brasil, 2005), o qual deixa os créditos fiscais de fora da suspensão das execuções judiciais contra a empresa? O que seriam créditos fiscais? Seriam as multas da Anatel créditos fiscais? O fato de a administração pública não ser citada no art. 41 da referida lei a deixa sempre de fora de qualquer recuperação judicial? As respostas dadas a essas perguntas estão determinando o rumo pela qual está sendo conduzido o processo de recuperação judicial do Grupo Oi.

A PFE-Anatel vem sistematicamente utilizando todos os meios recursais a seu alcance para tentar se contrapor ao entendimento que vem sendo defendido pelo Grupo Oi e pelo administrador judicial. Em 11/10/2016, apresentou a este manifestação (Anatel, 2016b), questionando a inclusão dos R\$ 11 bilhões na recuperação judicial. Para tanto a PFE-Anatel apresentou os seguintes argumentos:

- (i) o juízo estadual é incompetente para decidir sobre a inclusão e classificação do crédito da ANATEL, por ser público *federal*;
- (ii) o crédito público federal não está submetido à recuperação judicial, nos termos dos princípios da legalidade e da indisponibilidade e dos arts. 29 da Lei n. 6830/1980 e art. 6º, da Lei n. 11.101/2005;
- (iii) a sistemática prevista na Recuperação Judicial, quanto à habilitação, impugnação ou divergência de créditos, não vale para os credores públicos, pois não são passíveis de negociação em Assembleia Geral de Credores;
- (iv) os créditos da ANATEL, oriundos de multas administrativas, sujeitos à inscrição na dívida ativa, são créditos privilegiados, que têm a mesma posição dos créditos tributários, que não podem ser incluídos na Recuperação Judicial (são extraconcursais); e
- (v) os créditos tributários e os não tributários, embora tenham diferenças, são espécies de crédito público cuja cobrança é realizada de maneira uniforme nos termos da legislação em vigor. A seu ver, quando o crédito é incluído na dívida ativa, não há mais distinção entre as espécies de crédito público, e sua cobrança é regida pelos mesmos princípios e regras, privilégios e garantias (arts.1º e 2º da Lei n. 6830/1980 e arts. 6º e 68 da lei n. 11.101/2005).

Dos cinco itens mencionados acima, percebemos que são três os pontos controversos: a competência (ou não) do juízo da recuperação judicial para julgar os créditos federais; a pertinência (ou não) da inclusão dos créditos das multas na recuperação judicial; e se os créditos das multas merecem o mesmo tratamento dos créditos tributários. Para cada um desses assuntos, serão descritos os argumentos utilizados por cada um dos lados da controvérsia. Em seguida, as decisões judiciais sobre o caso serão descritas e analisadas.

3.1 DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO

Para a PFE-Anatel (Anatel, 2016b), a 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro seria incompetente para decidir sobre assuntos relacionados a créditos públicos federais ou de autarquias da União. Isso porque o juízo estadual somente teria competência para decidir a classificação do crédito no quadro de credores privados, “não podendo perquirir acerca do direito e do valor devido com relação ao ente público federal em processo de recuperação judicial”.

Traz à baila o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (grifou-se)

E argumenta em sua impugnação de crédito apresentada desta vez ao juízo universal, em 09/06/2017 (Anatel, 2017):

Resta cristalina a incompetência do douto Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro para decidir sobre interesses de crédito público federal, já que o Juízo estadual somente tem competência para decidir interesse de ente público federal no caso de processo de falência, e tão somente para decidir sobre a classificação do crédito no quadro de credores privados, não podendo perquirir acerca do direito e do valor devido com relação ao ente público federal em processo de recuperação judicial (grifou-se)

Para suporte ao argumento, traz o precedente do Conflito de Competência 110.465-CE (STJ, 2010), de relatoria do Ministro Herman Benjamin, que, em ação falimentar do Banco Comercial Banesa S/A, dispôs que “ao definir o montante do crédito da Fazenda Pública, o juízo falimentar (2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falências de Fortaleza – CE) usurpou competência privativa do juízo da Execução Fiscal

(art. 187 do CTN e art. 29 da Lei 6.830/1980)” e declarou a competência do juízo federal para decidir sobre a questão.

Afirma, ainda, na mesma decisão, que

o crédito público federal, claramente não estando submetido à recuperação judicial, nos termos dos princípios da legalidade e da indisponibilidade e dos arts. 29 da Lei nº 6.830/1980 e art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005, deve seguir o regramento ordinário de competência, que impõe competir à Justiça Federal dar-lhes o devido tratamento e julgar questões a seu respeito.

O administrador judicial, por sua vez, afirma que o correto enquadramento jurídico para a questão pode e deve ser feito pela Justiça competente, que é a Justiça Estadual (Wald, 2017). Para tanto, arrola alguns precedentes do Tribunal de Justiça de São Paulo, dentre os quais destaca-se o processo de recuperação judicial da Pantanal Linhas Aéreas S.A.

No caso, a Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) postulava a devolução de slots da empresa no Aeroporto de Congonhas. O Des. Pereira Calças, no âmbito do AI 670.247.4/3-00 (TJSP, 2010), afirmou que a competência do Juízo (Estadual) da Recuperação Judicial para apreciar os atos emanados de autoridades federais que atinjam empresas em recuperação decorre do próprio art. 109, I, da CF (Brasil, 1988).

O TJSP ainda trouxe à baila o princípio da preservação da empresa, dispondo que tanto a União Federal como a Anac deveriam cumpri-lo. Assim, o precedente do TJSP estende à recuperação judicial a exceção da falência, mesmo não estando a expressão “recuperação judicial” insculpida no referido artigo. Para tanto, menciona o RE 583.955-9-RJ (STF, 2009), relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, o qual dispõe:

Destarte, instala-se, no processo de falência, o denominado juízo universal, que atrai todas as ações que possam afetar o patrimônio da empresa em processo de quebra ou recuperação judicial. Cuida-se, em suma, do juízo competente para conhecer e julgar as todas as demandas que exijam uma decisão uniforme e vinculação 'erga omnes'. (grifou-se)

Acrescenta ainda o disposto no AR-CC 061.272-RJ (STJ, 2006), de relatoria do Ministro Ari Pargendler:

subsiste a necessidade de concentrar na Justiça Estadual as ações contra a empresa que está em recuperação judicial, agora por motivo diferente: o de que só o Juiz que processa o pedido de recuperação judicial pode impedir a quebra da empresa. Se na ação trabalhista o patrimônio da empresa for

alienado, essa alternativa de mantê-la em funcionamento ficará comprometida (grifou-se).

As exceções para tal entendimento ficariam por conta dos atos judiciais praticados nas execuções fiscais (art. 6º, §7º, da LFR)(Brasil, 2005) e as ações envolvendo os créditos previstos no art. 49, §§3º e 4º, da mesma lei, por serem excluídos pela própria lei do processo de recuperação judicial.

Aqui cabe um questionamento: se o legislador houve por bem excepcionar da recuperação judicial créditos privados como os referentes à propriedade fiduciária de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel, de proprietário em contrato de venda de reserva de domínio e os decorrentes de adiantamento de contratos de câmbio para exportação, por que não teve o devido zelo de excepcionar os créditos públicos, mesmo não tributários, de forma mais explícita?

Recentemente, o STJ acabou decidindo pela competência do juízo universal no caso concreto, quando do julgamento do CC 149.545-RJ (STJ, 2017), de relatoria do Ministro Marco Buzzi:

cumprir dizer que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que é do juízo em que se processa a recuperação judicial a competência para promover os atos de execução (constitutivos/expropriatórios) do patrimônio da empresa, ainda que em execução fiscal ou trabalhista. Pois, à luz do art. 47 da Lei n.º 11.101/2005 e considerando o objetivo da recuperação judicial, que é a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica, a atribuição de exclusividade ao juízo universal evita que medidas expropriatórias possam prejudicar o cumprimento do plano de recuperação.”

Apesar de a decisão reconhecer que o deferimento da recuperação judicial não suspende as execuções fiscais, os atos de constrição de patrimônio, sem exceção, incluindo os créditos da Anatel, deveriam ser submetidos ao juízo da recuperação judicial.

3.2 DA NÃO SUBMISSÃO DE CRÉDITOS PÚBLICOS FEDERAIS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A PFE-Anatel levanta uma questão fundamental a ser enfrentada (Anatel, 2017): seria possível um ente público, como a Anatel, realizar negociações com

particulares, negociando a forma pela qual seus créditos poderiam ser liquidados pelo Grupo Oi, tal qual um credor privado?

Alega, em sua impugnação de crédito (Anatel, 2017) que não seria possível apenas se basear na LFR para responder tal questão, sendo necessária a análise do ordenamento jurídico como um todo. Assim, haveria impossibilidade legal e mesmo constitucional para que a sistemática negocial prevista na Recuperação Judicial possa se aplicar a credores públicos e explica:

Isso ocorre justamente porque os créditos públicos estão sujeitos a regramentos legais completamente distintos dos créditos privados, não sendo passíveis de negociação própria dos credores privados que gozam de ampla liberdade para dispor de seus direitos. Qualquer tratamento a ser conferido aos créditos públicos requer previsão legal expressa e específica, não se admitindo uma plena negociação tal qual ocorre numa Assembleia de Credores, em que são discutidos cortes, níveis de descontos, alongamento negocial da dívida, conversão de direitos em ações, etc. (grifou-se)

Além disso, como grande parte dos créditos (cerca de R\$ 6 bilhões) da multas já estão inscritos em dívida ativa, a PFE-Anatel (Anatel, 2017) reforça a ideia de que:

os créditos fazendários inscritos em dívida ativa não se sujeitam ao pagamento a ser acordado na Recuperação Judicial. Para esses créditos, a legislação prevê mecanismo específico, a saber, o parcelamento tributário, conforme previsto no art. 68 da LRF:

Art. 68. As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS poderão deferir, nos termos da legislação específica, parcelamento de seus créditos, em sede de recuperação judicial, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

O citado art. 68, o qual está abrangido na “Seção IV - Do Procedimento de Recuperação Judicial” do “Capítulo III - Da Recuperação Judicial” da Lei nº 11.101/2005, especificou que, para os créditos da Fazenda Pública, o tratamento a ser dado é o definido em lei e não na Assembleia-Geral de Credores. A topologia do dispositivo deixa ainda mais claro que, na recuperação judicial, é assim que se procede em relação ao crédito público. Não fosse assim – se o gestor público pudesse definir livremente no caso concreto qual desconto concede e em quantas prestações parcela o crédito público – o art. 68 seria totalmente inócuo, haja vista que, nessa linha de entendimento, não haveria sequer necessidade de edição de lei para tratar da matéria (grifou-se).

A PFE-Anatel (Anatel, 2017) alicerça seu argumento de que os créditos públicos federais não poderiam estar inseridos na recuperação judicial devido a dois princípios e a duas regras: os princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público, o art. 29 da Lei de Execuções Fiscais e o art. 6º da LFR.

Hely Lopes Meirelles (2005) nos ensina que “a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.

Assim, tal princípio estabelece que o administrador público não tem a opção de não cumprir a lei, devendo pautar sua conduta estritamente pelo que está nela definido. Qualquer margem de discricionariedade em sua conduta deve estar claramente permitida pela legislação. Diferencia-se sobremaneira do particular, para o qual, conforme o art. 5º, inciso II, da Constituição Federal (Brasil, 1988), ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

O princípio da indisponibilidade do interesse público nos traz a ideia de que o administrador público não pode tergiversar ou negociar o interesse público, de que este não se encontra à sua disposição para que o administrador o utilize como achar melhor. Está diretamente ligado ao princípio da supremacia do interesse público, conforme afirma Ana Luíza Gonçalves FERREIRA (2012):

Os princípios da Supremacia do Interesse Público e da Indisponibilidade do Interesse Público, apesar de implícitos no ordenamento jurídico, são tidos como pilares do regime jurídico-administrativo. Isto se deve ao fato de que todos os demais princípios da administração pública são desdobramentos desses dois princípios em questão, cuja relevância é tanta que são conhecidos como supraprincípios da administração pública.

Assim, a PFE-Anatel (Anatel, 2017) argumenta que os créditos públicos não poderiam estar inseridos na recuperação judicial da Oi porque a legislação não permitiria que o administrador público negociasse tais créditos. E caso isso fosse possível haveria patente violação ao princípio constitucional da isonomia. Créditos públicos seriam, pois, indisponíveis e sua cobrança deveria seguir a legislação existente para tanto:

Os créditos públicos só podem receber o tratamento estritamente previsto em Lei (Princípio da Legalidade – art. 37, caput da CF), inclusive quanto às hipóteses de eventual parcelamento. Não fosse assim, a negociação de créditos públicos com uma determinada recuperanda poderia ser feita de modo completamente diverso de outras recuperandas, induzindo em uma verdadeira violação ao Princípio da Isonomia (art. 37, caput da CF). Ademais, sem lei prévia permitindo a alteração das condições de pagamento de um crédito público, forçoso concluir pela violação ao Princípio Constitucional (não expresso) da Indisponibilidade do Interesse Público. (grifou-se)

O Art. 29 da Lei de Execuções Fiscais (Brasil, 1980) estabelece que “A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento”. Como a concordata é instituto sucedâneo da recuperação judicial, créditos inscritos em dívida ativa e sujeitos à cobrança por meio de execução fiscal não poderiam estar sujeitos a ela. Argumenta a PFE-Anatel (Anatel, 2017):

Em suma, a natureza pública do crédito torna incompatível sua inclusão no Plano de Recuperação Judicial e sua sujeição ao Juízo da Recuperação Judicial. Não se está aqui – vale lembrar – advogando a tese em sede de processo falimentar, que possui regramento próprio, mas em sede de recuperação judicial, para a qual há legislação, doutrina e jurisprudência uníssona no sentido da não submissão dos créditos das pessoas jurídicas de direito público. (grifou-se)

Marcos de Barros Lisboa (2005) reforça tal entendimento dá o devido destaque ao fato de que “(...) as Fazendas Públicas não têm poder para constituir um representante na Assembleia Geral de Credores, pela ausência de faculdade de negociar os créditos públicos”.

Já o art. 6º da LFR (Brasil, 2005), mais especificamente o §7º, traz a impossibilidade de suspensão das execuções de créditos fiscais, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do CTN (Brasil, 1966) e da legislação ordinária específica. Os créditos não tributários referentes às multas seriam, segundo a PFE-Anatel (Anatel, 2017), créditos fiscais, por serem públicos, gênero cujas espécies são os créditos tributários e não tributários e, por isso, não poderiam estar inseridos no processo de recuperação judicial:

O texto legal expressamente menciona execuções fiscais que, como se sabe, podem ser provenientes de créditos tributários ou não. Reforça ainda mais esse argumento a referência legal à legislação ordinária específica de parcelamento, permitindo inferir ser esse parcelamento decorrente de créditos não tributários (grifou-se).

A PFE-Anatel (Anatel, 2017) ainda alerta para o perigo da inclusão dos créditos públicos como créditos quirografários, pois, como noticiam Cavalli e Ayoub (2016), “já se concedeu, por exemplo, recuperação judicial, cujo plano de recuperação impunha a credores quirografários abatimento de 58% dos valores dos créditos”. Dessa forma, haveria o risco de que, no âmbito da negociação a ocorrer na assembleia geral de

credores, no grupo dos credores da classe III, seja acordado que os créditos lá inseridos, dentre eles os da Anatel, sofram descontos ilegais e de alta monta.

Ainda segundo a PFE-Anatel (Anatel, 2017), no que tange a créditos públicos, “somente mediante lei formal poderá ser possível conceder isenções ou qualquer benefício ao devedor, sendo impossível sua concessão mediante simples ato administrativo”. E traz decisões dos Tribunais de Contas dos Estados do Pará (TCE-PA, 2007) e do Rio Grande do Sul (TCE-RS, 2015) para fortalecer o argumento:

Por não dispor a ARCON de autorização legal para proceder a descontos nas multas que aplica em decorrência de seu poder de polícia administrativa impedida está de fazê-lo por mero ato administrativo, pois tal fato afrontaria o princípio da legalidade. O fato de que tais multas não tenham natureza tributária tem o condão, apenas, de afastar tais concessões da subsunção aos regramentos estabelecidos no art. 14 da Lei Complementar nº. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal). (RESOLUÇÃO TCE-PA Nº. 17.325. Processo nº. 2007/502692)

Lei de Responsabilidade Fiscal. Renúncia de Receita. Art. 14. Requisitos necessários. Dívida ativa tributária. Cobrança administrativa ou amigável. Redução de multa e juros de mora. Impossibilidade por falta de previsão no CTN. Dívida ativa não tributária. Cobrança judicial ou amigável. Redução de multa e juros de mora. Possibilidade, desde que lei local autorize. Inaplicabilidade do CTN. Precedentes. Considerações. Conclusões. (Processo nº. 125102.00/13-7, TCE-RS) (grifou-se)

Há jurisprudência do STJ que ampara o entendimento da PFE-Anatel. O Agravo Regimental no Conflito de Competência 112.646-DF (STJ, 2011) e o RESP 1.480.559-RS (STJ, 2014), ambos de relatoria do Ministro Herman Benjamin, dispõem que “(...) a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados (grifou-se)”.

Já no Agravo Interno no Agravo Regimental no RESP 1.525.114-PE (STJ, 2017a) e também no RESP 1.480.559-RS (STJ, 2014), novamente de relatoria do Ministro Herman Benjamin, consta que:

(...) a lógica do microssistema de Recuperação Judicial prevê que tal medida só tem por finalidade a renegociação dos débitos do estabelecimento empresarial com credores privados. Quer isto dizer que o legislador, embora tenha instituído um meio de promover a regularização das empresas em dificuldade, mediante aprovação de um plano que envolva apenas os credores privados (únicos participantes do aludido processo), não o fez às custas dos créditos de natureza fiscal. Dito de outro modo, as sociedades empresárias não podem pagar seus credores privados em detrimento das Fazendas Públicas. (grifou-se)

A PFE-Anatel (Anatel, 2017) ainda traz o argumento de que a própria lei de mediação (Brasil, 2015) impede a negociação de créditos já inscritos na dívida ativa da União, conforme leitura conjunta dos arts. 32, incisos II e III, e 38, inciso I:

Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para:

(...)

II – avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;

III promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta

Art. 38. Nos casos em que a controvérsia jurídica seja relativa a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a créditos inscritos em dívida ativa da União:

I não se aplicam as disposições dos incisos II e III do caput do art. 32;

Por fim, a PFE-Anatel, em sua impugnação de crédito dirigida ao juízo da recuperação judicial (Anatel, 2017), resume seu entendimento sobre a possibilidade de inclusão dos créditos da Anatel na recuperação judicial do Grupo Oi:

Excelência, por todos os ângulos que se encare o problema, a solução sempre será a mesma, é impossível permitir a negociação de crédito público seja de qual natureza for dentro de uma assembleia de credores de uma recuperação judicial. Mais grave ainda é permitir que, pelas regras de arrastamento da assembleia de credores (“cram down”), os particulares decidam o tratamento a ser dado ao crédito público, afrontando a Constituição Federal, o princípio da legalidade e desrespeitando o Poder Legislativo. A única hipótese possível para fins de celebração de acordo é a concessão de parcelamento nos moldes previstos pela legislação, sendo que, quando o Legislador resolve conceder condições especiais e/ou diferenciadas para a amortização de créditos inscritos em dívida ativa, o faz, SEMPRE, através da edição de Lei específica para tanto (grifou-se).

O administrador judicial traz outros argumentos que visam defender a inclusão dos créditos da Anatel na recuperação judicial (Wald, 2017). Para ele, nos termos do art. 29 da LEF (Brasil, 1980), somente a dívida ativa tributária não estaria sujeita à recuperação judicial. Para justificar tal afirmação, traz à baila o art. 187 do CTN (Brasil, 1966), quando dispõe que “a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento”.

Para ele (Wald, 2017), “é o crédito tributário e não o produto de um procedimento administrativo que culmina na formação da dívida ativa que conta com privilégio de natureza substancial”. Menciona o art. 83, inciso III, da LFR (Brasil, 2005),

que expressamente coloca o crédito tributário em terceiro lugar na ordem de classificação dos créditos na falência, e que somente por força do art. 187 do CTN (Brasil, 1966) que o crédito tributário, e somente ele, estaria excluído da recuperação judicial.

Questiona o significado do termo “fiscal”, expresso no art. 6, §7º, da LFR (Brasil, 2005). Para ele (Wald, 2017) seria tanto tudo o que se relaciona com a tributação como para identificar a pessoa de direito público ou o próprio Estado fiscalmente considerado. Reforça a dubiedade da expressão com o que diz Milton Flacks:

a locução crédito fiscal, quando utilizada nos textos legais, não tem sentido unívoco, tanto podendo significar débito de origem tributária, como débito de um modo geral, para com o poder público, devendo o intérprete se socorrer do contexto onde se encontra inserido (grifou-se).

Interpreta, assim, o disposto no art. 6, §7º, da LFR (Brasil, 2005) como dirigido apenas aos créditos tributários, podendo a recuperação judicial suspender a execução fiscal de dívida ativa não tributária e, por isso, abrange os créditos não tributários.

Percebe-se, portanto, que o termo “fiscal” é confuso, ambíguo, e pode ser interpretado tanto como sinônimo de “tributário”, o que fez o administrador judicial, como o de “público”, como fez a PFE-Anatel. Dependendo do significado adotado pelo magistrado, suas decisões serão completamente diferentes.

3.3 MULTAS DA ANATEL E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

A PFE-Anatel defende a ideia (Anatel, 2017, p.6) de que “os créditos da Anatel oriundos de multas administrativas são créditos dotados de especificidades que os distinguem dos créditos de particulares”. A diferença seria justamente o fato de o Poder Público ser o titular do direito, além de estarem “sujeitos à inscrição em dívida ativa e à cobrança por meio de execução fiscal”. Por isso, teriam, de acordo com a lei, “a mesma posição, nessa fase de recuperação, dos créditos tributários, qual seja: a não submissão à recuperação judicial”. Não poderiam, portanto, serem incluídos no plano, “tampouco considerados como quirografários”.

Reforça o entendimento de que a expressão “natureza fiscal”, constante do art. 6º, §7º, da LFR (Brasil, 2005), está associada a créditos tributários e não tributários.

A referência legal à legislação ordinária específica de parcelamento embutida no parágrafo permitiria, segundo a PFE-Anatel, inferir ser esse parcelamento decorrente de créditos não tributários.

Nesse sentido, o Desembargador Paulo André Espírito Santo Bonfadini (TRF2, 2016), do TRF2, ao julgar o Agravo de Instrumento 00121981820164020000, entende que o crédito não tributário é crédito fiscal:

O § 7º do art. 6º da Lei nº 11.101/2005 não faz distinção entre crédito tributário e não tributário, sendo bastante claro ao afirmar que o deferimento da recuperação judicial não suspende o trâmite das execuções fiscais, exceto na hipótese de parcelamento concedido nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação específica (grifou-se).

Entendimento semelhante tem o Desembargador Alcides Martins Ribeiro Filho, também do TRF2 (2017):

(...) não obstante o crédito exequendo possuir natureza não tributária, decorrente de sanção pecuniária por violação à legislação administrativa, ainda assim, possui natureza pública, inscrito em Dívida Ativa da Fazenda Pública, não se suspendendo em razão do deferimento do procedimento de recuperação judicial.

Para a PFE-Anatel (Anatel, 2017), o critério determinante para se decidir se o crédito entra ou não na recuperação é, portanto a titularidade. Se for do Poder Público, não importando se tributário ou não, não deveria entrar na negociação.

Já para o Administrador Judicial (Wald, 2017), o que importa é a natureza jurídica do crédito, sendo que a legislação claramente só teria excepcionado da recuperação judicial o crédito tributário.

Para demonstrar seu ponto de vista, traz à baila o art. 187 do Código Tributário Nacional (Brasil, 1966), o qual trata especificamente, de excepcionar somente o crédito tributário da recuperação judicial. Discorre sobre a multa tributária, mencionando a Súmula 565 do STF (1977), que teria cristalizado a noção de que multa por pagamento de imposto não teria caráter tributário.

Cabe mencionar que a referida súmula dispõe que “a multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência” (STF, 1977). Claramente, a súmula não afirma que as multas tributárias não são créditos

tributários, apenas dá tratamento diverso para elas na falência, o que não se aplica, de nenhum modo, à recuperação judicial.

Além disso, em nenhuma de suas manifestações a PFE-Anatel afirmou que os créditos das multas teriam natureza tributária. Entretanto, a não extensão do art. 187 do CTN (Brasil, 1966) aos créditos não tributários, conforme o art. 4º, §4º, da LEF (Brasil, 1980), dá força aos argumentos do administrador judicial.

O administrador afirma ainda (Wald, 2017) que os créditos referentes à indenizações ao Poder Público, mesmo inseridos no art. 39, §2º da LEF (Brasil, 1980), fazendo parte assim da dívida ativa não tributária, seriam créditos quirografários, tanto na recuperação judicial como na falência.

Questiona a exatidão do termo “dívida ativa” que, segundo ele, “seria ampla o suficiente para albergar tanto o crédito tributário titularizado pela Fazenda Pública, como o crédito regido pelo direito privado” e “não teria o condão de, por si só, revestir os créditos (inscritos) de prerrogativas excepcionais”, não assumindo “nenhum significado prático no âmbito dos processos de insolvência do devedor.

Explora o fato de que o art. 29 da LEF (Brasil, 1980) não traz claramente a expressão “recuperação judicial” e que o artigo claramente trata de dívida ativa tributária.

Para ele, no art. 6, §7º, da LRF (Brasil, 2005), o legislador utilizou o termo “fiscal” como sinônimo de “tributário”:

A natural interpretação a ser extraída do dispositivo é a de que a execução *fiscal* em referência é aquela que veicula a cobrança de tributo; por isso a expressa referência, no texto legal, e não poderia ser diferente, ao Código Tributário Nacional, Código esse que só cuida de tributos.

Procura dar força ao argumento afirmando que o termo “fiscal” tem caráter dúbio, afirmando que fisco seria tudo o que se relaciona a tributação ou ao Estado em si (Wald, 2017).

O Desembargador Francisco Loureiro, do Tribunal de Justiça de São Paulo, relembra que os créditos decorrentes de multas administrativas decorrem do exercício do poder de polícia do Estado, e que, devido a sua natureza, sujeitar-se-iam à recuperação judicial. Isto porque o art. 49 da LFR (Brasil, 2005) não teria excepcionado tais créditos do processo negocial (TJSP, 2015).

Cabe mencionar que tal argumento não merece prosperar, tendo em vista que a relação de créditos excepcionados nos §§3º e 4º do art.49 da LFR (Brasil, 2005) não é exaustiva, pois não inclui, por exemplo, os créditos tributários. E é tão incontroverso o fato de que os créditos tributários estão excluídos da recuperação judicial que as recuperandas não os inscreveram no plano de recuperação.

Assim, está bem caracterizada a controvérsia existente e que, segundo a Presidente do STJ, Ministra Laurita Vaz, em decisão de 29/09/2017 no âmbito da SLS 2305/RJ (2017b), ainda permanece restrita ao âmbito administrativo, pois, segundo ela, “o ato que causa a constrição ora questionada – inclusão das Interessadas em lista de credores quirografários – não consubstancia cautela judicial cujos efeitos possam ser suspensos na presente via, por se tratar de ato administrativo”.

3.4 . AS DECISÕES JUDICIAIS

Mais de quatorze meses transcorreram desde o deferimento do pedido de recuperação judicial e pode-se afirmar que, até o momento, o poder judiciário ainda não se manifestou sobre o mérito da questão: os créditos das multas aplicadas pela Anatel podem ser considerados quirografários e inseridos no processo de recuperação judicial do Grupo Oi?

A Assembleia Geral de Credores estava marcada para ser realizada, em primeira chamada, em 23/10/2017 (TJRJ, 2017). Entretanto, segundo notícias da imprensa, foi adiada para 7/12/2017 (Ciriaco, 2017).

O juízo da recuperação judicial demonstra ser favorável à inclusão dos créditos, tendo em vista a concessão tanto da suspensão das execuções judiciais como da necessidade de apresentação de certidões para contratar com o poder público, desde a primeira decisão liminar de 20/06/2016 (TJRJ, 2016):

Isto posto, defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar:

a) A suspensão de todas as ações e execuções contra as Recuperandas, pelo prazo de 180 dias, de modo a evitar que constrições judiciais sejam realizadas no período compreendido entre o ajuizamento da presente recuperação judicial e o deferimento do seu processamento.

b) A dispensa da apresentação de certidões negativas em qualquer circunstância relacionada às Recuperandas, inclusive para que exerçam suas atividades (incluindo certidão negativa de débitos

referentes às receitas administradas pela ANATEL e certidão negativa de distribuição de pedidos de falência e recuperação judicial) (grifou-se)

Os pedidos atendidos via tutela de urgência foram confirmados pela decisão de 29/06/2017 (TJRJ, 2016a), também do juízo da recuperação judicial. Não restou alternativa à PFE-Anatel a não ser ajuizar agravo de instrumento (Anatel, 2016) em 03/08/2016. No recurso, tanto a análise quanto os pedidos da PFE-Anatel se concentraram em reverter a suspensão das execuções das multas e das certidões negativas. A questão da natureza dos créditos e sua inclusão na recuperação judicial somente viria à tona com a apresentação do plano de recuperação judicial (Grupo Oi, 2016a), em 05/09/2016.

Percebe-se que o juízo universal, ao decidir pela desnecessidade de apresentação de certidões para contratar com o poder público, contrariou expressamente a regra disposta no art. 52, inciso II, da LFR (Brasil, 2005):

Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei; (grifou-se)

Ademais, ao suspender todas as execuções contra as Recuperandas, sem excetuar as execuções fiscais, também contrariou o disposto no art. 6º, §7º, da mesma lei (Brasil, 2005). Em sua decisão de 29/06/2016 (TJRJ, 2016a) ele afirma: “No tocante às execuções não há dúvidas, pois a lei não disciplina exceções. Assim, todas as execuções contra as requerentes deverão ser suspensas”.

Adiante na mesma decisão (TJRJ, 2016a), o juiz explica melhor seu argumento, onde declara entender que o termo “fiscal” seria sinônimo de “tributário” e agrupa três precedentes para defender seu ponto de vista:

Estas multas administrativas, conquanto sejam cobradas por meio de execuções fiscais, não possuem natureza tributária, motivo pelo qual se revela, prima facie, inaplicável o parágrafo 7º do artigo 6º da Lei n.º 11.101/2005, conforme os diversos precedentes jurisprudenciais colacionados pelas devedoras em parecer anexado à petição inicial (TRF5, AG 436402320134050000, Relator Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, Quarta Turma, Data de Julgamento:

21/01/2014, DJe 23/01/2014; TRF5, AP 00065068820134058300, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma, Data de Julgamento: 04/12/2014, DJe 09/12/2014; e TRF3, AI 0012571-90.2014.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, Data de Julgamento: 03/03/2016, DJe 11/03/2016). (grifou-se)

Analisando-se os precedentes mencionados, é possível concluir que nenhum deles poderia ser utilizado para embasar a opinião do magistrado. O precedente do TRF5 do Desembargador Emiliano Leitão (TRF5, 2014) trata da possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica para responsabilizar o sócio gerente por multas não pagas. O segundo precedente mencionado, do TRF5 (2014a), trata da prescrição de cobrança de multas administrativas não pagas pelo executado. Já o terceiro precedente, este do TRF3 (2016), discorria a respeito da existência do interesse de agir para cobrança de débito de pequena monta referente a multa aplicada pela Anatel. Nenhum deles defendeu o argumento de que o art. 6, §7º, da LFR (Brasil, 2005) não seria aplicável para os créditos da Anatel.

O juízo da recuperação judicial, ainda na decisão supramencionada (TJRJ, 2016a), mencionou também o acórdão lavrado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 2005) no âmbito do Recurso Especial 623.023/RJ, que teria sido “categórico ao afirmar que as aludidas multas possuem natureza jurídica administrativa e não tributária”: “Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN.”

Cabe ressaltar novamente que em nenhum momento a PFE-Anatel pretendeu demonstrar que os créditos das multas seriam créditos tributários. Além disso, é importante mencionar que o acórdão supracitado é antigo, promulgado pouco tempo após a entrada em vigor da Lei Complementar 118 (Brasil, 2005b), que trouxe para o âmbito do CTN (Brasil, 1966) artigos que realizaram sua harmonização com a LFR (Brasil, 2005). Como exemplos de artigos do CTN que tratam não somente de créditos tributários, mas também dos não tributários, conforme art.4º, §4º, da LEF (Brasil, 1980), pode-se mencionar o 186 e os compreendidos entre o 188 e o 192.

Assim, não prospera o argumento de que o CTN (Brasil, 1966) não se aplica a créditos não tributários.

Além disso, é possível concluir que, em nome do princípio da preservação da empresa, mencionado por três vezes em sua decisão, o juízo de primeiro grau contrariou duas regras e o princípio da supremacia do interesse público, quando decidiu pela suspensão da execução de todas as ações, inclusive as execuções das multas da Anatel, e pela desnecessidade da apresentação de certidões negativas para contratação pelo poder público.

Entretanto, em nenhuma de suas decisões o juízo universal havia se manifestado sobre a questão da inclusão dos créditos na Anatel na recuperação judicial, até que, em parecer emitido em 21/09/2017, cuja existência foi noticiada pela imprensa (Aquino, 2017), afirma que multa e tributo são coisas completamente diferentes e que:

Créditos tributários são obrigações de caráter geral e impessoais, a que estão sujeitos, em tese, todos os contribuintes. Já as penalidades administrativas não são fonte de financiamento da atividade estatal, são meras sanções por atos ilícitos praticados pela sociedade empresária em questão, no exercício do poder de polícia estatal”, afirma ele.

Assinala ainda que a lei admite acordo ou transação com créditos não tributários (e não mero parcelamento) justamente porque o “interesse público que justifica a imposição de sanção não é arrecadatório, ao contrário, é estimular a prestação adequada do serviço”.

O juiz de primeira instância ainda afirma que (Aquino, 2017):

(...) a Anatel e a AGU estão extrapolando a lei das falências quando criam uma nova categoria de crédito, enquanto a lei só previu quatro tipos: trabalhista, os com garantia real, os das microempresas e quirografários. Não há qualquer distinção na lei entre créditos públicos e privados

Com as devidas vênias ao magistrado de primeiro grau, apesar de as multas realmente não serem fontes primárias do financiamento da atividade estatal, não são meras punições às empresas, consistindo em verdadeiras compensações à sociedade, esta representada pelo Estado, pelo fato de as operadoras terem falhado em seus

compromissos de prestarem serviços com a qualidade e a disponibilidade acordadas, tanto em caso de concessão como de autorização.

Dispõe a LGT (Brasil, 1997):

Art. 3º O usuário de serviços de telecomunicações tem direito:

I - de acesso aos serviços de telecomunicações, com padrões de qualidade e regularidade adequados à sua natureza, em qualquer ponto do território nacional;

Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, atuando com independência, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e publicidade, e especialmente:

XVIII - reprimir infrações dos direitos dos usuários

Art. 82. O descumprimento das obrigações relacionadas à universalização e à continuidade ensejará a aplicação de sanções de multa, caducidade ou decretação de intervenção, conforme o caso.

Art. 137. O descumprimento de condições ou de compromissos assumidos, associados à autorização, sujeitará a prestadora às sanções de multa, suspensão temporária ou caducidade.

Art. 173. A infração desta Lei ou das demais normas aplicáveis, bem como a inobservância dos deveres decorrentes dos contratos de concessão ou dos atos de permissão, autorização de serviço ou autorização de uso de radiofrequência, sujeitará os infratores às seguintes sanções, aplicáveis pela Agência, sem prejuízo das de natureza civil e penal:

II - multa; (grifou-se);

A PFE-Anatel tentou demonstrar, por meio do Agravo de Instrumento 004306584.2016.8.19.0000 (Anatel, 2016), que as decisões tomadas pelo juízo de primeira instância não deveriam prosperar e solicitou efeito suspensivo ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Em decisão monocrática, a Desembargadora Mônica Maria Costa (TJRJ, 2016b) negou o pedido de efeito suspensivo, mencionando precedentes do STJ, que relativizam a regra disposta no art. 52, inciso II, da LFR (Brasil, 2005):

2. O STJ vem entendendo ser inexigível, pelo menos por enquanto, qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade (já dispensado pela norma), seja para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público. Nos feitos que contam como parte pessoas jurídicas em processo de recuperação judicial, a jurisprudência do STJ tem-se orientado no sentido de se viabilizarem procedimentos aptos a auxiliar a empresa nessa fase.

Nesse sentido: REsp 1.173.735/RN, Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 9.5.2014; AgRg na MC 23.499/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014 (grifou-se).

A desembargadora traz à tona o princípio da preservação da empresa (TJRJ, 2016b), que, segundo ela faz com que seja:

necessária a ponderação dos valores envolvidos no caso em análise, sopesando-se as consequências jurídicas que a mitigação ou aplicação do art.52, II, da LRF importariam, em concreto, para as empresas recuperandas e para o ente público, sob todas as vertentes (grifou-se).

Quanto à questão da suspensão das ações de execução das multas, a desembargadora justifica (TJRJ, 2016b) a não concessão do efeito suspensivo da decisão de primeira instância, com a necessidade de:

ser sopesada a existência de divergência jurisprudencial quanto à natureza jurídica das multas administrativas aplicadas em decorrência do exercício de poder de polícia pelas Agências Reguladoras, as quais não estariam insertas, portanto, no parágrafo 7º, do art.6º, da Lei nº 11.101/05, por não possuírem natureza tributária, não obstante sejam cobradas por meio de execução fiscal (grifou-se).

Finaliza sua análise dizendo que “a questão demanda exame mais aprofundado, que desborda o juízo perfunctório” (TJRJ, 2016b). E por não haver evidência de dano irreparável, indefere o pedido de efeito suspensivo. Resta claro que a desembargadora não enfrentou o mérito da questão.

Irresignada, a PFE-Anatel interpôs agravo interno contra a decisão da desembargadora. O recurso somente foi julgado pela Oitava Câmara Cível do TJRJ em 29/08/2017 (TJRJ, 2017a), e deu provimento parcial à Anatel somente no que se referia à vedação da publicidade dos protestos e inscrições nos órgãos de proteção ao crédito em face das recuperandas. Não mudou a decisão de primeira instância no que se referiu à suspensão das ações de execução das multas bem como a desnecessidade de apresentação de certidões para contratação com o poder público.

Após um ano e dois meses de recuperação judicial, é fato que, mesmo que o recurso fosse provido, as empresas do Grupo Oi já teriam participado de diversos processos licitatórios do Poder Público, o que torna a decisão menos relevante. A questão da suspensão das execuções já havia sido equacionada pelo STJ, no Conflito

de Competência 149.545-RJ (STJ,2017), em decisão monocrática do Ministro Marco Buzzi:

cumpre dizer que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que é do juízo em que se processa a recuperação judicial a competência para promover os atos de execução (constitutivos/expropriatórios) do patrimônio da empresa, ainda que em execução fiscal ou trabalhista. Pois, à luz do art. 47 da Lei n.º 11.101/2005 e considerando o objetivo da recuperação judicial, que é a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica, a atribuição de exclusividade ao juízo universal evita que medidas expropriatórias possam prejudicar o cumprimento do plano de recuperação (...)

Como visto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça perfilha entendimento no sentido de que o deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 6º, § 7º, da Lei n.º 11.101/05, com a ressalva nele prevista. Todavia, na execução fiscal não é permitida a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial. (grifou-se)

Desta forma, o STJ firmou o entendimento de que as execuções fiscais não são suspensas pela recuperação judicial, mas qualquer ato de constrição do patrimônio das recuperandas deve ser submetido ao juízo da recuperação judicial, ao qual caberá a decisão de autorizar sua realização. Na prática, as ações de execução contra as empresas do Grupo Oi estão correndo normalmente nos juízos federais das varas de execução fiscal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro (STJ, 2017) mas nada pode ser penhorado sem a concordância do juízo universal.

A PFE-Anatel apresentou ao juízo de primeira instância uma objeção ao plano de recuperação judicial, contestando a inclusão de seus créditos no processo. O juiz Fernando Vianna, em decisão de 25/07/2017 (TJRJ, 2017b), apenas afirmou que a assembleia geral de credores seria o âmbito de discussão entre o que afirma o administrador judicial e as recuperandas e o que defende a PFE-Anatel. Assim, irresignada, esta interpôs novo agravo de instrumento (0048971-21.2017.8.19.0000) (TJRJ, 2017c), alegando a necessidade de o poder judiciário se manifestar sobre a questão antes da realização da referida assembleia, marcada para outubro/2017.

No recurso a Anatel requer, em sede liminar, a concessão de tutela provisória recursal, até o julgamento de mérito do agravo, para suspender qualquer deliberação que envolva os créditos de suas multas na recuperação judicial do Grupo Oi,

reconhecendo a impossibilidade da inclusão dos créditos no processo e de sua participação na assembleia geral de credores (TJRJ, 2017c).

O Desembargador Cezar Augusto Rodrigues Costa, relator do recurso, entendeu que não caberia, naquele momento, decidir o mérito da questão (TJRJ, 2017c). Resolve intimar a Anatel para que se manifestasse a respeito de eventual preclusão de matéria já julgada no âmbito do agravo anterior, que teria analisado a questão de que os créditos não tributários não poderiam ser objeto de discussão na assembleia geral de credores.

Poder-se-ia imaginar, nesse ponto, que o Desembargador Cesar Costa seguiria a mesma linha de sua colega de corte, a Desembargadora Mênica Costa, e deixaria o processo correr sem impedimentos. Entretanto, ele surpreende, ao atender aos seguintes pedidos da PFE-Anatel (TJRJ, 2017c):

Em relação à alegada impossibilidade da negociação relativa aos créditos oriundos de multas administrativas aplicadas pela ANATEL, cuja titularidade compete à pessoa jurídica de direito público, levando em consideração o disposto no artigo 38, I2, da Lei 13.140/2015, **SUSPENDO**, em sede de antecipação de tutela provisória recursal, a aplicação da cláusula 4.3.2.8 e subitem 4.3.2.8.1 do Plano de Recuperação Judicial Consolidado das agravadas, relativamente a créditos inscritos em dívida ativa da União.

No tocante à possibilidade de parcelamento do pagamento de créditos públicos federais titularizados pela ANATEL, **SUSPENDO**, em sede de antecipação de tutela provisória recursal, a aplicação da cláusula 4.3.2.8.2 do Plano de Recuperação Judicial Consolidado das agravadas até o julgamento de mérito recursal ou até que a respetiva redação se adeque à legislação aplicável ao parcelamento de débitos não tributários junto às autarquias federais destinado a empresas em recuperação judicial. (grifou-se)

Relembra-se que a cláusula 4.3.2.8 do plano de recuperação judicial (Grupo Oi, 2016a, p.34) trata especificamente do tratamento a ser dado aos créditos da Anatel, considerados como “Créditos Classe III Multas Administrativas”. Decorridos quatorze meses da protocolização da petição inicial, era a primeira vitória, mesmo que temporária, da ideia de que os créditos das multas da Anatel não poderiam ser inseridos no processo. Ainda não consta do sítio do TJRJ a decisão de mérito.

Paralelamente a PFE-Anatel solicitou a suspensão da decisão que deferiu a homologação das datas para a realização da assembleia geral de credores. Explica o Presidente do TJRJ, Desembargador Milton Fernandes de Souza, em decisão publicada

em 19/09/2017, ao julgar o pedido, que a solicitação de segurança não é cabível em caso de decisão interlocutória e indefere a suspensão (TJRJ, 2017d).

A procuradoria da agência reguladora leva, então, a questão ao STJ, solicitando o sobrestamento da designação da assembleia geral de credores. A presidente da Corte, Ministra Laurita Vaz, em 29/09/2017, por meio da Suspensão de Liminar e de Sentença 2305-RJ (2017/0251077-0), decidiu não conhecer do pedido suspensivo (STJ, 2017b).

Alega a ministra que:

“o pedido não é cabível porque a) o ato que causa a constrição ora questionada – inclusão das Interessadas em lista de credores quirografários – **não consubstancia cautela judicial** cujos efeitos possam ser suspensos na presente via, por se tratar de ato administrativo; b) o feito em que posteriormente foi proferido provimento judicial – incidente de Impugnação ao Crédito n.º 0142614-30.2017.8.19.0001/RJ – foi **ajuizado pela Fazenda Pública, e não contra ela**; e c) a pretensão de ver reformado o **indeferimento** da tutela de urgência requerida pelo Poder Público constitui, na verdade, **pedido recursal** – formulação que não é adequada na via suspensiva, na qual se visa à obtenção de uma contracautela.”

Argumenta, assim, que o ato que incluiu no plano de recuperação judicial não era judicial e, por isso, nada poderia fazer. Simplesmente o Grupo Oi e o Administrador Judicial inseriram os créditos como quirografários no plano e na relação de credores. Não poderia ir o STJ contra um ato administrativo (STJ, 2017b).

Além disso, na mesma decisão, alega que:

o Poder Público formulou pedido suspensivo com a finalidade de que sejam reformadas decisões que não deferiram o provimento urgente solicitado pela própria Fazenda Pública. Evidente, portanto, que manejou indevidamente a via suspensiva como sucedâneo recursal, o que também não é possível.

Verifica-se, portanto, que a presidente do STJ não enfrentou o mérito da questão dos créditos, restringindo-se a aspectos meramente processuais. E deixa isso bem claro em sua decisão seguinte, de 05/10/2017 (STJ, 2017c), ao julgar uma petição das recuperandas: “esclareço que no referido ato nada debati acerca da questão meritória, que deverá ser devidamente apreciada nas instâncias ordinárias (grifou-se)”.

Nesse momento, aguarda-se a realização da assembleia geral de credores, cuja primeira reunião está agendada para 07/12/2017 (Ciriaco, 2017). A liminar do Desembargador César Costa permanece vigente, mas não se sabe ainda em que

termos os créditos da Anatel serão (ou não) negociados. Fiquemos atentos aos acontecimentos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No primeiro capítulo ficou patente a importância do Grupo Oi para o setor de telecomunicações brasileiro e, conseqüentemente, do processo de recuperação judicial em que as empresas se encontram. A recuperação judicial das empresas do Grupo Oi é a maior já registrada no Brasil, com R\$ 65 bilhões relacionados como créditos inseridos no plano de recuperação judicial. Desse total, cerca de R\$ 11 bilhões se referem a créditos decorrentes de multas aplicadas pela Agência Nacional de Telecomunicações a empresas do grupo, devido ao descumprimento de obrigações de universalidade e de qualidade de serviços aos usuários, assumidas tanto como concessionária como autorizatória de serviços de telecomunicações (Wald, 2017). Entretanto, a proposta das recuperandas de incluir créditos das multas aplicadas pela Anatel como créditos quirografários na recuperação judicial causou reação imediata da Procuradoria Federal Especializada.

No segundo capítulo, foi mencionada a legislação e a doutrina referentes a natureza jurídica das multas, que é de créditos públicos não tributários, e descreveu-se o conceito de créditos quirografários encontrado na doutrina para se demonstrar a incoerência de classificar as multas como tais, pois derivam de sanção estatal. Mostrou-se também que a recuperação judicial tem natureza negocial, onde particulares podem dar descontos de seus créditos e criarem saídas extra-legais, por meio de negociação, para se chegarem a um acordo que permita a recuperação da empresa e a satisfação, ainda que parcial, dos credores. Demonstrou-se, também, que os princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público, além de dispositivos na legislação, impedem que a Anatel possa tergiversar sobre seus créditos com o Grupo Oi de forma diferenciada do que está previsto em lei.

No terceiro capítulo, foram apontados os argumentos apresentados por cada parte (Grupo Oi e PFE-Anatel) para defenderem a inclusão ou a retirada dos créditos das multas do processo, assim como as decisões judiciais sobre o caso até o presente momento (Nov/2017). Para as recuperandas e para o administrador judicial, as multas são créditos quirografários, não tributários, e podem ser negociadas na recuperação judicial. Já para a PFE-Anatel, tais créditos são públicos, e não poderiam estar inseridos

no processo tendo em vista a indisponibilidade dos bens públicos que impede ao administrador público qualquer forma de tergiversação.

Apesar de conceder a suspensão das ações judiciais de execução contra o Grupo Oi e afirmar a desnecessidade da apresentação de certidões negativas para contratar o Poder Público, o poder judiciário não havia enfrentado a questão de forma direta, até o parecer do juízo de primeira instância publicado quinze meses após o início do processo e divulgado pela imprensa (Aquino, 2017).

Nele, o juízo universal afirma que as multas da Anatel, por terem natureza meramente indenizatória, poderiam estar inseridas no plano e serem submetidas à negociação. Entretanto, o desembargador César Costa (TJRJ, 2017c), ao julgar recurso interposto pela PFE-Anatel, preferiu suspender, em liminar, as cláusulas do plano que tratavam dos créditos da Anatel, para melhor estudar o assunto.

Ficou demonstrado que o legislador deixou lacunas que permitem que o magistrado decida tanto para um lado como para outro, podendo favorecer empresas “too big to fail”, como as empresas do Grupo Oi, em detrimento do Poder Público. O termo “fiscal” constante do art. 6º, §7º, da LFR (Brasil, 2005), é realmente dúbio e pode ser usado como sinônimo de “público” ou de “tributário”. Se utilizado com o primeiro significado, a PFE-Anatel teria razão de pugnar pela não inclusão dos créditos; caso contrário, teria mais força o argumento das recuperandas e do administrador judicial.

Além disso, a não extensão aos créditos não tributários do disposto no art. 187 do CTN (Brasil, 1966), apesar de a LEF (Brasil, 1980) ter estendido a eles as garantias dos créditos tributários inseridas no art. 186 e nos arts. 188 a 192 do CTN, por meio de seu art. 4º, §4º, permite considerar que as multas podem ser incluídas na recuperação judicial e serem negociadas no mesmo nível de créditos privados, em detrimento do interesse público.

Resta confirmada, portanto, a hipótese levantada na introdução: caso o legislador tivesse sido mais cauteloso, dizendo claramente que os créditos não tributários poderiam ou não serem incluídos na recuperação judicial, seria mais complicado para o magistrado contrariar a regra. Obviamente, não impossibilitaria tal

ocorrência, mas a argumentação principiológica para contrariar a regra e justificar eventual decisão nesse sentido teria que ser melhor elaborada.

São muitos os interesses envolvidos na recuperação judicial de um grupo empresarial desse tamanho, o que poderia explicar o aparente silêncio do judiciário em se pronunciar sobre o mérito da questão, apesar dos inúmeros recursos e petições que a PFE-Anatel ajuizou. Até quando deve prevalecer o princípio da preservação da empresa? Qual a ponderação adequada que deve ser empregada quando tal princípio colide com o princípio da supremacia do interesse público? São questões que ainda permanecem em aberto.

Entretanto, percebe-se que as lacunas da lei fragilizam o esforço em se defender o interesse público e podem favorecer a recuperação judicial de empresas devedoras do erário fazendo com que bilhões de reais em multas compensatórias simplesmente desapareçam, por meio da concessão de descontos e parcelamentos não previstos em lei, com juros muito inferiores aos praticados no mercado, em nome do princípio da preservação da empresa.

Conforme o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal (Brasil, 1988), o juiz deve decidir todos os casos que lhe são apresentados, tendo em vista a proibição de juízos de “non-liquet”, recorrendo a fontes diretas, como a doutrina e a jurisprudência, e até mesmo a fontes indiretas, como a analogia, os costumes e princípios gerais do direito para sanar as lacunas e ambiguidades da legislação.

Assim, a doutrina clássica de Beccaria (1764) nos permite afirmar que a inclusão das multas dentro do processo de recuperação judicial estimula a infração administrativa, com o descumprimento de cláusulas dos contratos de concessão e autorização, e viola o estado de submissão ao império da lei, uma das premissas do Estado de Direito. Se o magistrado der razão aos argumentos do administrador judicial e do Grupo Oi, o infrator será premiado, o que é inadmissível. Por isso, o interesse público deve estar sempre ao lado do usuário dos serviços de telecomunicações e ao combate das infrações.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES. Procuradoria Federal Especializada. *Agravo de Instrumento 004306584.2016.8.19.0000*. Interposto junto ao TJRJ em 03 ago. 2016. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ConsultaUnificada/consulta.do#tabs-numero-indice0>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. Procuradoria Federal Especializada. *Agravo Interno ao Agravo de Instrumento 004306584.2016.8.19.0000*. Interposto junto ao TJRJ em 16 dez. 2016. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ConsultaUnificada/consulta.do#tabs-numero-indice0>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. Procuradoria Federal Especializada. *Manifestação apresentada junto ao Administrador Judicial*. Ofício n. 00017/2016/PFEANATEL/PGF/AGU. 11 out. 2016.

_____. Procuradoria Federal Especializada. *Impugnação de Crédito*. Apresentada junto à 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro em 09 jun. 2017. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/565593>. Acesso em: 15 out. 2017.

AQUINO, Miriam. *Juiz Viana diz que multa não é imposto e manda Anatel e Oi apontarem o valor exato para a recuperação judicial*. Publicado em: 22 set. 2017. Disponível em: <<http://www.telesintese.com.br/juiz-viana-diz-que-multa-nao-e-imposto-e-manda-anatel-e-oi-indicarem-o-valor-exato-para-recuperacao-judicial/>>. Acesso em: 10 out. 2017.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. Data da primeira publicação: 1764. Edição Ridendo Castigat Mores. Disponível em <www.ebooksbrasil.org/adobeebook/delitosB.pdf>. Acesso em 25 nov. 2017.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 05 out. 1988. Brasília, DF, 1988.

_____. *Decreto-Lei n. 7.661, de 21 jun. 1945 (revogado). Lei de Falências*. Rio de Janeiro, RJ, jun. 1945.

_____. *Lei n. 4.320, de 17 mar. 1964. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal*. Brasília, DF, mar. 1964.

_____. *Lei n. 5.172, de 25 out. 1966. Código Tributário Nacional*. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, DF, out. 1966.

_____. *Lei n. 6.830, de 22 set. 1980. Lei de Execuções Fiscais*. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Brasília, DF, set. 1980.

_____. *Lei n. 9.472, de 16 jul. 1997. Lei Geral de Telecomunicações*. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um

órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Brasília, DF, jul. 1997.

_____. Lei n. 10.406, de 10 jan. 2002. *Institui o Código Civil*. Brasília, DF, jan. 2002.

_____. Lei n. 11.101, de 09 fev. 2005. *Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária*. Brasília, DF, fev. 2005.

_____. Lei n. 13.140, de 26 jun. 2015. *Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública*. Brasília, DF, jun. 2015.

_____. Lei n. 13.494, de 24 out. 2017. *Institui o Programa de Regularização de Débitos não Tributários (PRD) nas autarquias e fundações públicas federais e na Procuradoria-Geral Federal; altera as Leis nos 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.213, de 24 de julho de 1991; e dá outras providências*. Brasília, DF, out. 2017.

_____. Lei Complementar n. 118, de 09 fev. 2005. *Altera e acrescenta dispositivos à Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, e dispõe sobre a interpretação do inciso I do art. 168 da mesma Lei*. Brasília, DF, fev. 2005.

CAMPINHO, Sérgio. *Falência e recuperação de empresa: o novo regime da insolvência empresarial*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

CAVALLI, Cássio. AYOUB, Luiz Roberto. *A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2013.

CIRIACO, Douglas. Assembleia de credores da Oi é adiada e remarcada para 7 de dezembro. 10 nov. 2017. Disponível em: < <https://www.tecmundo.com.br/mercado/124018-assembleia-credores-oi-adiada-remarcada.htm> >. Acesso em: 11 nov. 2017.

FERREIRA, Ana L.G. Princípio da Supremacia do Interesse Público e Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público: Pilares do Regime Jurídico-Administrativo. 22 out. 2012. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/princ%C3%ADpio-da-supremacia-do-interesse-p%C3%BAblico-e-princ%C3%ADpio-da-indisponibilidade-do-interesse->>. Acesso em: 16 out. 2017.

FLACKS, Milton. Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro. V.23, verbete fisco, p.51.

FRANCHISCHINI, Nadialice. Decifrando o Crédito Quirografário. Revista Direito. 02 jun. 2013. Disponível em: <<http://revistadireito.com/decifrando-o-credito-quirografario/>>. Acesso em: 15 out. 2017.

GONÇALVES, Carlos R. *Direito Civil 2 Esquematizado. Contratos em Espécie. Direito das Coisas*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRUPO OI. *Petição inicial que requereu o deferimento da recuperação judicial*. Ajuizada em 20 jun. 2016. Disponível em: < <http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/> >. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. *Plano de Recuperação Judicial*. Apresentado em 05 set. 2016. Disponível em: < <http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 14 out. 2017.

GUTIERREZ, Livia. *Natureza jurídica do plano de recuperação judicial*. 14 Set. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-set-14/livia-gutierrez-natureza-juridica-plano-recuperacao-judicial>>. Acesso em 01 out. 2017.

LISBOA, Marcos et al. *Direito Falimentar e a Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. São Paulo: Ed. Quartier Latin do Brasil, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

PEREIRA, Caio M.S. *Instituições de Direito Civil. Teoria Geral das Obrigações*. 25ª ed. Revista e atualizada por GAMA, Guilherme C.N. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 2012.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e Falência*. São Paulo: Almedina, 2016.

SOUZA Jr., Francisco S.; PITOMBO, Antônio S.A.M (coordenadores). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência – Lei 11.101/2005*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

SOUZA Jr, Francisco S.. *Autonomia dos credores na aprovação do plano de recuperação judicial*. In: CASTRO, Rodrigo R. M.; JÚNIOR, Walfrido J. W.; GUERREIRO, Carolina D. T. (coords). *Direito empresarial e outros estudos em homenagem ao professor José Alexandre Tavares Guerreiro*. São Paulo: Quartier latin, 2013.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Segunda Turma. Recurso Especial 623.023-RJ. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Acórdão de 03 nov. 2005. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. Segunda Seção. Agravo Regimental no Conflito de Competência 061.272-RJ. Relator: Ministro Ari Pargendler. Acórdão de 14 jun. 2006. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Primeira Seção. Conflito de Competência 110.465-CE. Relator: Ministro Herman Benjamin. Acórdão de 25 ago. 2010. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Agravo Regimental no Conflito de Competência 112.646-DF. Relator: Ministro Herman Benjamin. Decisão monocrática de 07 abr. 2011. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Recurso Especial 1.480.559-RS. Relator: Ministro Herman Benjamin. Decisão monocrática de 16 out. 2014. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 15 out. 2017.

_____. Conflito de Competência 149.545-RJ. Relator: Ministro Marco Buzzi. Decisão monocrática de 29 mai. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Agravo Interno no Agravo Regimental no Recurso Especial 1.525.114-PE. Relator: Ministro Herman Benjamin. Acórdão de 16 fev. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Suspensão de Liminar e de Sentença 2305-RJ. Ministra Laurita Vaz. Decisão de 29 set. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Petição na Suspensão de Liminar e de Sentença 2305-RJ. Ministra Laurita Vaz. Decisão de 05 out. 2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 17 out. 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Súmula 565. Publicada em 05 jan. 1977. Brasília, DF, 1977.

_____. Recurso Extraordinário 583.955-9-RJ. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Acórdão de 28 ago. 2009. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>>. Acesso em 16 out. 2017.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARÁ. Resolução n. 17.325. Processo n. 2007/50269-2. Relator: Conselheiro Elias N.D. Hamouche. Acórdão de 03 abr. 2007. Disponível em: <<http://www.tce.pa.gov.br/busca/Forms/FileViewResolucao.aspx?NumeroResolucao=17325>>. Acesso em: 16 out. 2017.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Processo n. 001251-0200/13-7. Relator: Conselheiro Algir Lorenzon. Acórdão de 30 jun. 2015 da Primeira Câmara. Disponível em: <http://www1.tce.rs.gov.br/portal/page/portal/tcers/consultas/processos_detalhes?p_processo=12510200137>. Acesso em 16 out. 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. Agravo de Instrumento 670.247.3-00. Decisão de 26 jan. 2010. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7780475/agravo-de-instrumento-ag-994093163729-sp/inteiro-teor-102445363>> Acesso em: 16 out. 2017.

_____. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Agravo de Instrumento 2207236-63.2015.8.26.0000. Relator: Desembargador Francisco Loureiro. Acórdão de 10 dez. 2015. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266531718/agravo-de-instrumento-ai-22072366320158260000-sp-2207236-6320158260000>>. Acesso em: 16 out. 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. *Processo 0203711-65.2016.8.19.0001. Decisão de 21 jun. 2016.* Disponível em: <<http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. *Processo 0203711-65.2016.8.19.0001. Decisão de 29 jun. 2016.* Disponível em: <<http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *Agravo de Instrumento 0043065-84.2016.8.19.0000.* Decisão monocrática de 19 set. 2016. Relatora: Desembargadora Mônica Maria Costa. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201600251450>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. *Processo 0203711-65.2016.8.19.0001. Retificação da publicação do Edital de convocação da Assembleia Geral de Credores.* Publicado em: 04 out. 2017. Disponível em: <<http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *Agravo de Instrumento 0043065-84.2016.8.19.0000.* Acórdão de 31 ago. 2017. Relatora: Desembargadora Mônica Maria Costa. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201600251450>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. *Processo 0203711-65.2016.8.19.0001. Decisão que designou a Assembleia Geral de Credores.* Publicada em: 25 ago. 2017. Disponível em: <<http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *Agravo de Instrumento 0048971-21.2017.8.19.0000.* Relator: Desembargador Cezar Augusto Rodrigues Costa. Decisão Monocrática de 31 ago. 2017. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000465EB85B2F263F268BFF02877ACE1D645C5066163375D&USER=>>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. Presidência. Suspensão de Segurança 0050300-68.2017.8.19.0000. Presidente: Desembargador Milton Fernandes de Souza. Decisão de 14. set. 2017. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201712500114>>. Acesso em: 17 out. 2017.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Seção Judiciária do Rio de Janeiro. *Agravo de Instrumento 00121981820164020000.* Relator: Desembargador Paulo A. E. S. Bonfadini. Voto, Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <<https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/437313344/agravo-de-instrumento-ag-121981820164020000-rj-0012198-1820164020000/inteiro-teor-437313352>>. Acesso em: 15 out. 2017.

_____. 6ª Turma Especializada. Agravo de Instrumento 00116725120164020000. Relator: Desembargador Alcides M. Ribeiro Filho. Acórdão de 02 mar. 2017. Disponível

em: <<https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/436581243/agravo-de-instrumento-ag-116725120164020000-rj-0011672-5120164020000>>. Acesso em: 16 out. 2017.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Sexta Turma. Agravo Legal em Agravo de Instrumento 0012571-90.2014.4.03.000/SP. Relatora: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida. Acórdão de 03 mar. 2016. Disponível em <<http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaProcessual/Processo?NumeroProcesso=00125719020144030000>>. Disponível em: 17 out. 2017.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. Quarta Turma. Agravo de Instrumento 436402320134050000. Relator: Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão. Acórdão de 21 jan. 2014. Disponível em: <<https://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24911511/ag-agravo-de-instrumento-ag-436402320134050000-trf5>>. Acesso em: 17 out. 2017.

_____. Terceira Turma. Apelação Cível 576473-PE. Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira. Acórdão de 04 dez. 2014. Disponível em <<http://www4.trf5.jus.br/cp/cp.do>>. Acesso em: 17 out. 2017.

WALD, Escritório de Advocacia. *Relação de Credores do Administrador Judicial prevista no art. 7º, §2º da Lei 11.101/2005*. Publicada em: 29 mai. 2017. Disponível em: <<http://www.recuperacaojudicialoi.com.br/pecas-processuais/>>. Acesso em: 15 out. 2017.

_____. Divergência de Crédito Apresentada pela Anatel. Peça do processo 0203711-65.2016.8.19.0001 da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. P.198966 a 198998. 12 mai. 2017.